

Revista CESCO de Derecho de Consumo

Nº 5/2013

<http://www.revista.uclm.es/index.php/cesco>

I. Estudios y Consultas

## LOS INTERESES EN LOS CONTRATOS DE PRÉSTAMO Y LAS NORMAS QUE RIGEN SU LICITUD<sup>1</sup>

**Karolina Lyczkowska**

Doctora en Derecho

Investigadora del Centro de Estudios de Consumo

Universidad de Castilla-La Mancha

**Resumen:** Este artículo presenta de forma concisa las principales normas aplicables a los intereses remuneratorios y moratorios en los contratos de préstamo.

**Palabras clave:** interés remuneratorio, interés moratorio, cláusulas abusivas.

**Title:** Interest rates in loan contracts and the rules on their lawfulness

**Abstract:** This paper presents briefly the principal rules applicable to remuneratory interest rates and delay interest rate in loan contracts.

**Keywords:** remuneratory interest rate, delay interest rate, unfair contractual clauses.

**SUMARIO.** 1. Introducción. 2. Control del precio del contrato. 3. Normativa aplicable en el control de la licitud de las cláusulas de intereses. 4. Cláusulas de interés en el TRLGDCU. 5. El límite del interés del descubierto tácito en la LCC. 6. La cláusula penal en el CC y el interés moratorio. 7. Los intereses remuneratorios

---

<sup>1</sup> Trabajo realizado con la ayuda del proyecto "Grupo de investigación y centro de investigación CESCO: mantenimiento de una estructura de investigación dedicada al Derecho de consumo" concedido por el Ministerio de Economía y Competitividad, DER 2011-28562 (Resolución de 23 de diciembre de 2011).

en la Ley de Usura. 8. Las soluciones en la práctica judicial. 9. La interpretación del TJUE. 10. Conclusiones.

## 1. Introducción

Hoy en día el dinero es una mercancía como otra cualquiera y puede ser objeto de negocio. La liquidez no es algo corriente en el mercado y quien está en condiciones de ofrecerla a otros puede poner precio a este servicio, en función de las circunstancias. En el ámbito de los préstamos, dicho precio se cifra generalmente en un tipo de interés que se calcula en proporción anual, si bien puede incluir también otro tipo de costes, encubiertos en todo tipo de comisiones. Con todo, el contrato suele contemplar no sólo el precio de la operación (interés remuneratorio) sino también una estimación convencional de daños y perjuicios causados al prestamista por la no devolución a tiempo del importe prestado (interés moratorio). Ambos tipos de interés se someten a ciertas normas jurídicas que los regulan imponiendo criterios más o menos ambiguos de su licitud. A continuación, explicaremos de qué normas se trata, cuál es su ámbito de aplicación, las reglas que imponen y cómo han sido interpretadas en práctica por los juzgadores.

## 2. Control del precio del contrato

Antes de describir las normas aplicables a los intereses remuneratorios, hay que mencionar que la procedencia de su enjuiciamiento no siempre ha sido una materia exenta de enfrentamientos doctrinales. Dado que en realidad se trata de un elemento esencial del contrato, en tanto precio del servicio, una parte de la escuela sostenía que no puede someterse al control un elemento contractual de este tipo, puesto que enjuiciar el precio atentaría contra la libertad del mercado, contemplada en el art. 38 de la Constitución<sup>2</sup>. Además, se argumentaba que la Directiva UE 93/13 (de la que proceden las normas españolas relacionadas con las cláusulas abusivas) en su art. 4.2 impide enjuiciar una cláusula referida al objeto del contrato. No obstante, este artículo no fue transpuesto al ordenamiento español, dado que el legislador optó por extender el ámbito de protección del consumidor y permitir que el juez entre a valorar la posible abusividad de una cláusula del objeto del contrato. En el debate sobre la procedencia del control sobre el precio se han vertido muchos argumentos, si bien no es pretensión de este artículo reproducirlos y agobiar al lector, y más teniendo en cuenta que la STJUE de 3 de junio 2010 en el asunto C-484/08, en respuesta a una cuestión prejudicial, aclaró que no hay ningún obstáculo para que el legislador nacional extienda el control más allá de los requisitos mínimos impuestos por la Directiva 93/13. La STS de 12 diciembre 2011 (RJ 2012/37) confirma la licitud de este tipo de control.

---

<sup>2</sup> Una breve exposición del debate puede verse en LYCZKOWSKA, *Validez del enjuiciamiento de las cláusulas relacionadas con el objeto del contrato: la cláusula de "service fee" o cargo por emisión. Comentario a la STS de 12 diciembre 2012*, Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, n.89/2012

### 3. Normativa aplicable en el control de la licitud de las cláusulas de intereses

Las estipulaciones del interés pueden ser objeto del control judicial desde la perspectiva de cuatro normas. En primer lugar, el Real Decreto Legislativo 1/2007 que contiene el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGDCU). En segundo lugar, el art. 1154 CC que permite al juez modificar la cláusula penal estipulada en determinadas circunstancias. En tercer lugar, el art. 20.4 de la Ley del Crédito al Consumo (LCC), referida a los descubiertos tácitos en la cuenta corriente. Y finalmente, desde la perspectiva de la Ley de Usura que prohíbe determinados pactos y prácticas, consideradas usureras, con muy severas consecuencias. Nótese que el TRLGDCU y la LCC sólo se aplican en las relaciones con los consumidores, mientras que lo dispuesto en el CC y en la Ley de Usura también rige en las relaciones que no son de consumo. En los epígrafes siguientes se explican las reglas y las soluciones de cada una de las normas.

### 4. Cláusulas de interés en el TRLGDCU

El art. 82 del TRLGDCU define como una cláusula abusiva *toda estipulación no negociada individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe cause, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato*. No se exceptúan de esta definición general las cláusulas pertinentes al objeto del contrato por lo que el juez puede declarar abusiva y nula una estipulación del **interés remuneratorio** que en su opinión encaje en esta definición general. Nótese que tal declaración implicaría un alto grado de discrecionalidad del juez, a falta de un criterio claro que indicara a partir de qué momento un interés remuneratorio causa un desequilibrio de derechos tan grave que pueda ser declarado abusivo. También hay que señalar que es requisito previo del control de abusividad que la cláusula de interés en cuestión no haya sido negociada individualmente, prueba de lo cual incumbe al empresario.

No obstante, el TRLGDCU contiene también una lista ejemplificativa de los tipos de cláusulas que se considerarán abusivas. Así, por ejemplo, el art. 85.3 II TRLGDCU prohíbe las cláusulas que vinculen el contrato a la voluntad del empresario, permitiéndole la modificación unilateral de algún elemento del contrato, incluido el precio. Se exceptúan las cláusulas por las que el empresario se reserve la facultad de modificar el tipo de interés o el importe de otros gastos financieros, siempre que la modificación se sujete a un índice legal o que el empresario tenga una razón válida e informe al consumidor de la posibilidad de resolver el contrato sin penalización alguna. Por tanto, pueden ser declaradas abusivas las cláusulas de interés remuneratorio sujeto a modificación unilateral que no esté sujeta a un índice legal.

La norma también contiene una prohibición de pacto de **interés moratorio** abusivo, en tanto en cuanto en el art. 85.6 TRLGDCU se declara abusiva una estipulación por la que se imponga una indemnización desproporcionadamente

alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones. Con todo, no se aclara cuándo la indemnización debe entenderse demasiado alta, ni en qué factores o criterios hay que fijarse. Por tanto, una vez más la interpretación de la cláusula se delega a la discrecionalidad judicial. En la práctica, no es infrecuente encontrarse con una decisión judicial que declare lícito un importe de interés moratorio que otra sentencia había tachado de abusivo.

## 5. El límite del interés del descubierto tácito en la LCC

En algunos contratos de la cuenta corriente la entidad financiera concede la posibilidad de que el titular de la cuenta gaste más de lo que tiene depositado y por tanto, otorga la posibilidad de beneficiarse de un crédito. No obstante, las condiciones del mismo suelen ser bastante desventajosas y por tanto la LCC impone determinadas obligaciones de información al consumidor de las condiciones en las que la entidad permite al consumidor incurrir en los “números rojos”. Los intereses que se imponen a estos **descubiertos tácitos**, en tanto un tipo de interés remuneratorio, son objeto de regulación en el art. 20.4 LCC. Se prohíbe que el tipo de interés impuesto dé lugar a una Tasa Anual Equivalente<sup>3</sup> superior a 2,5 veces el interés legal del dinero<sup>4</sup>. No obstante, la ley no prevé expresamente la consecuencia de la imposición de un interés superior al límite fijado. Aunque en principio el criterio de la LCC se circunscribe sólo a su ámbito de aplicación, se ha convertido en una práctica judicial frecuente emplearlo como un punto de anclaje para determinar la licitud del pacto de interés, sobre todo desde la perspectiva de la eventual abusividad de la cláusula, dado que es el único “número cierto” contemplado por la legislación (véase infra).

## 6. La cláusula penal en el CC y el interés moratorio

El art. 1152 CC prevé la posibilidad de pactar de forma convencional los daños y perjuicios para el caso de que el deudor no cumpla con su obligación. En realidad, el pacto del interés moratorio obedece a la misma finalidad que la **cláusula penal**. Según el art. 1154 CC, si el deudor cumple su obligación de forma parcial o irregular, el juez podrá moderar la pena aplicable. Al igual que en el caso del TRLGDCU, el Código Civil no establece criterio alguno para la moderación, confiando en la discrecionalidad del juez. No obstante, nótese que, de acuerdo con la norma, el pacto no puede ser declarado nulo, sino únicamente moderado por el juez que reducirá en proporción que estime oportuna el importe de la cláusula penal.

## 7. Los intereses remuneratorios en la Ley de Usura

---

<sup>3</sup> Conocida también bajo las siglas de “T.A.E.”, hace referencia al coste total del crédito o préstamo, incluidas todas las comisiones y gastos imputables al prestatario, expresado en un porcentaje del importe prestado.

<sup>4</sup> Actualmente, el interés legal del dinero se mantiene en 4%.

Finalmente, los intereses remuneratorios pueden ser declarados **intereses usurarios** en determinadas circunstancias. Así, el art. 1 de la Ley de Usura prohíbe que se estipule un interés superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso. También se declara usurario el interés leonino, es decir, cuando hay motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario debido a su situación angustiosa, por su inexperiencia o por tener limitadas las facultades mentales. Nótese que según la STS de 18 junio 2012 (JUR 2012, 319988), no cabe calificar como situación angustiosa el hecho de haber recurrido previamente sin éxito a otras entidades financieras. Esta misma sentencia también señala que el interés remuneratorio de 20,5 % no es desproporcionado ni notablemente superior al interés legal del dinero, dadas las circunstancias del préstamo y el riesgo de impago que corría la entidad prestamista.

La Ley de Usura establece que en ambos casos el contrato entero se declarará nulo, lo cual plantea un problema del plazo, ya que estrictamente hablando, declarada la nulidad de la obligación, el prestatario pierde el derecho al plazo y queda obligado a restituir – entendemos que sin tardar – el dinero recibido (cfr. art. 1303 CC). Se explica así que los tribunales pocas veces recurran a esta solución.

## 8. Las soluciones en la práctica judicial

Aunque cada una de las normas comentadas debe aplicarse en su propio ámbito y en relación con la modalidad de interés – remuneratorio o moratorio – al que se refiera, las soluciones judiciales en ocasiones entremezclan los supuestos de aplicación, criterios de juicio y soluciones de estas normas, aplicando las que más convengan para alcanzar el resultado que según el juzgador es el más equitativo. Así, es frecuente que el límite de 2.5 veces el interés legal, contemplado en la LCC para los descubiertos tácitos, se aplique como un criterio de integración de una cláusula de interés moratorio declarado nulo por ser abusivo ex art. 86.2 TRLGDCU (cfr. SAP Álava de 13 abril 2011, AC 2011, 519), si bien puede ser invocado como criterio para declarar la abusividad, pero no para la integración de la cláusula. Así sucede en la SAP Alicante de 25 mayo 2010, AC 2010,1050, donde se declara abusivo el interés moratorio de 29 %, si bien aunque el interés legal del año en el que se concertó el préstamo era de 9 %, la sentencia reduce el interés moratorio a un 10%. En otros casos, la integración del interés moratorio responde al criterio propio del juez, como cuando en la SAP Barcelona 13 febrero 2012, AC 2012, 340 se rebaja del 29% a 20%.

La jurisprudencia no ha conseguido establecer los límites del porcentaje de interés aceptable. Sirva como ejemplo el interés moratorio de 29% que en las SSAP Barcelona 13 febrero 2012, AC 2012, 340 y Alicante de 25 mayo 2010, AC 2010,1050 se declara abusivo, mientras que en las SSAP Castellón, 30 junio 2009, AC 2009,1474, Madrid de 26 mayo 2011, JUR 2011, 247705 y Barcelona de 18 julio 2011, JUR 2011,308568 se declara válido, ya sea porque se señala que se trata de un pacto de carácter disuasorio o porque la sentencia indica que

se trata de un interés de importe similar al que vienen ofreciendo otras entidades bancarias.

Nótese que los jueces normalmente son reacios a declarar la abusividad de la cláusula y no moderarla, pese a que no existe la obligación de reintegración de la cláusula del interés moratorio, en tanto un elemento accesorio del contrato. La mayoría de los juzgadores prefieren reducir el interés antes de eliminar la cláusula por completo. Y finalmente, en muy raras ocasiones se aplica la Ley de Usura, dado que la apreciación de la existencia de los intereses usurarios conllevaría la necesidad de declarar nulo el contrato entero, consecuencia no deseada por el prestatario perjudicado, dado que perdería el derecho al plazo. Con todo, las sentencias a veces evocan el art. 1 de la Ley de Usura que describe los supuestos de los intereses usurarios, pero normalmente lo hacen para evocar un argumento más para la abusividad de la cláusula y no para declarar aplicable la Ley de Usura.

## 9. La interpretación del TJUE

El último pronunciamiento del TJUE en la materia de las cláusulas abusivas probablemente traerá más uniformidad a las decisiones judiciales. La STJUE de 14 de junio 2012 (TJCE 2012,143) ha fijado como interpretación oficial que la Directiva 93/13 habilita a los jueces nacionales únicamente a dejar sin aplicación la cláusula abusiva, pero no permite la modificación de su contenido, su integración o su sustitución. En consecuencia, el contrato debe subsistir en la medida en que, en virtud de las normas del Derecho interno, tal persistencia del contrato sea jurídicamente factible. Aunque en relación con determinado tipo de cláusulas abusivas esta doctrina puede resultar criticable (véase el documento de Ángel Carrasco Perera, "Las cláusulas abusivas se eliminan, sin más: no cabe reducirlas, moderarlas ni modificarlas"<sup>5</sup>), en el caso de las estipulaciones de intereses, en tanto cláusulas susceptibles de reducción parcial, consideramos que puede estimular incentivos plausibles en las entidades financieras en tanto una medida disuasoria.

## 10. Conclusiones

Si el juez nacional entra a evaluar la cláusula del interés, ya sea remuneratorio o moratorio, la aplicación de la doctrina de la STJUE de 14 de junio 2012 conlleva la ineficacia total de la cláusula en el caso de su abusividad. Recuérdese que es condición previa del juicio de abusividad que la estipulación no se haya negociado individualmente, por lo cual una cláusula penal de un contrato singular no entraría en el ámbito de esta doctrina, ni tampoco la cláusula de interés remuneratorio respecto del cual el empresario haya conseguido demostrar que se ha pactado de forma individual. Asimismo,

---

<sup>5</sup> Disponible en la página web de CESCO:

[http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/28/2012/LAS\\_CLÁUSULAS\\_ABUSIVAS\\_SE%20ELIMINAN\\_SIN\\_MÁS.pdf](http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/28/2012/LAS_CLÁUSULAS_ABUSIVAS_SE%20ELIMINAN_SIN_MÁS.pdf)

tampoco se verían afectados los casos de los intereses remuneratorios usurarios, en el ámbito de la Ley de Usura, que en cualquier caso implicaría la nulidad del contrato en su totalidad.

Por consiguiente, si el juez que entienda que un **interés moratorio** es abusivo, tendrá que anular enteramente la cláusula afectada. En este caso, la laguna se suplirá por el Derecho dispositivo aplicable, es decir, el art. 1108 CC que reconducirá el interés moratorio anulado al interés legal del dinero. Insistimos en que la nueva doctrina del TJUE conlleva la prohibición de que los jueces nacionales moderen la cláusula del interés recurriendo al índice de 2.5 veces el interés legal del dinero, contenido en el art. 20.4 de la Ley del Crédito al Consumo en relación con el límite máximo del interés del descubierto en la cuenta corriente.

Distinta es la situación de una cláusula abusiva referida al precio del préstamo, es decir, el **interés remuneratorio**. Ante la inexistencia de una norma de Derecho dispositivo como el art. 1108 CC, el interés remuneratorio del contrato afectado se quedaría en un 0% y por tanto, el mutuo pasaría de oneroso a gratuito. Una posible forma de proceder para conservar el carácter oneroso del préstamo sería considerar que el límite contenido en el art. 20.4 de la Ley de Crédito al Consumo constituye el Derecho interno dispositivo cuya aplicación a la cláusula abusiva no constituye una moderación arbitraria, prohibida por el TJUE, sino un recurso a las soluciones contempladas por el Derecho interno y una práctica consolidada de la jurisprudencia española. Bien es verdad que la nula fuerza preventiva de las prácticas abusivas de los prestamistas constituye un inconveniente importante de esta solución.